

FRANCESCH DE CERDA, Manuel.—“Repertorio-Índice progresivo de Legislación y Jurisprudencia del Código civil”.—Bosch, 1947.—931 páginas.

Más que obra original, podría calificarse como una reedición de la conocida y hoy anticuada obra de Calvo Camina, si bien sólo en la parte referente a jurisprudencia, ya que la que reseñamos no recoge la bibliografía sobre el Código civil, lo que hubiera aumentado la utilidad que el libro puede proporcionar.

Contiene la numeración del articulado del Código y la cita de las sentencias, resoluciones y leyes especiales sobre cada uno de aquéllos, su fecha, la de su publicación en la *Gaceta* y la referencia al tomo y página del Diccionario de Alcubilla en que se publicó; la cita de este último no se hace sobre la última edición, con el consiguiente inconveniente para la consulta. No indica la última fecha a que alcanza el Repertorio que al parecer no se remonta más que hasta el año 1944.

Mientras no se estudie la jurisprudencia con todo detalle y de primera mano, desmenuzando cada sentencia en sus distintas conclusiones doctrinales, los trabajos como el presente serán estimables y meritorios, pero no aliviarán al profesional escrupuloso de la pesada busca en las fuentes originales. Merece la pena, por la importancia que reviste, muy superior a la que generalmente se aprecia, el estudio a fondo de las resoluciones jurisprudenciales, de su evolución bien sea en su unidad o en sus contradicciones, unas veces aparentes y otras reales, por realizarse en ellas el derecho en su forma más viva y real.

Abraham VAZQUEZ SAENZ DE HERMUA

FRIEDMANN, W.—“Legal theory”.—London, Stevens & Sons, Limited; 1947.—(IX, 448 págs.) 2.^a ed., revisada (1.^a de 1944).

I. *Reseña de la obra*

La teoría jurídica—nos dice—está vinculada, por un lado, con la filosofía y, por otro, con la teoría política; todo hombre está guiado, consciente e inconscientemente, por los principios que la teoría legal formula en forma profesional (p. 1). La función de la teoría jurídica es, como dice Radbruch, “clasificar los valores y postulados jurídicos, hasta sus últimos fundamentos jurídicos” (p. 2).

Después de una breve referencia preliminar al origen de la problemática jurídica en Platón y Aristóteles, señala las “principales antinomias de la teoría jurídica” o valores respecto a los que existe desacuerdo en la civilización occidental y entre los que oscila como un péndulo la opinión predominante. Enumera estas ocho antinomias: 1.^a, individuo y universo; 2.^a, voluntarismo y conocimiento objetivo; 3.^a, inteligencia e instinto; 4.^a, estabilidad y cambio; 5.^a, positivismo e idealismo; 6.^a, colectivismo e individualismo; 7.^a, democracia y autocracia, y 8.^a, nacionalismo e internacionalismo (p. 6 a 17).

Las partes II, III y IV contienen una condensada Historia de la Fi-

losófica del Derecho, sistematizada en relación con las distintas antinomias; la parte II se ocupa de la búsqueda de la justicia absoluta y las teorías del Derecho natural; la parte III, de individualismo, universalismo y comunidad; la parte IV, de la influencia del desenvolvimiento social moderno sobre el pensamiento jurídico.

Las partes V, VI y VII tratan de demostrar el influjo de las teorías jurídicas sobre la realidad jurídica. La parte V, bajo el título de los movimientos políticos modernos y su pensamiento jurídico, expone las tres básicas direcciones del pensamiento socialista, del fascista y nacional-socialista, y de la moderna doctrina católica. La parte VI, lleva el rótulo de teoría legal, ideales sociales y práctica legal, ocupándose: a) de casos en que la aceptación de una teoría jurídica determina los más importantes efectos prácticos; señala, como ejemplo, el poder que puede atribuirse el juez para interpretar las leyes, según considere o no doctrinas políticas o económicas, trabajos preparatorios, se atenga más o menos a los precedentes, estime o no el orden público y la equidad; b) compara los sistemas inglés y norteamericano con el continental, señalando algunas de sus diferencias e indicando que no son tan profundas como se ha creído; c) indica el distinto enfoque de una serie de problemas concretos—en especial en el Derecho anglo-americano—según las ideas preponderantes: Abuso del derecho; gestión de negocios ajenos, deberes del patrono hacia sus empleados, obligaciones del propietario hacia sus inquilinos y respecto al público, competencia ilícita y libertad de comercio, la personalidad jurídica de compañías y asociaciones. La parte VII, bajo el epígrafe de la teoría jurídica y algunos problemas de nuestro tiempo, se ocupa de: La soberanía del Estado, el orden internacional y la regla jurídica; el pensamiento jurídico occidental y el pensamiento germánico; la teoría jurídica y la evolución de la sociedad y, en fin, de los valores legales de la democracia moderna.

El autor no oculta su filiación social-demócrata, pero con Radbruch y Weber mantiene la concepción relativista, de que "los últimos valores pueden ser creídos, pero no probados" (p. IX), con el resultado de que todas las antinomias que enumera son para él filosóficas y jurídicamente insolubles; quedando al arbitrio de cualquier ideología jurídica el decidir la tensión entre el ideal jurídico y la realidad social, y, reducida la jurisprudencia analítica a este papel de "servidora": el de desarrollar un sistema lógico y claramente desde sus fundamentos (p. 414 y 416). La Filosofía del Derecho será así: "La vinculación de las valoraciones políticas últimas con el orden legal" (p. 116, N. 45).

II. *Examen crítico de la obra*

En el libro reseñado, Friedmann se muestra fiel discípulo de Radbruch, de su filosofía relativista y de su loable claridad de expositor. El pathos con que Radbruch describiera, con añoranzas de esteta, la tragedia del jurista, tiene su reflejo en la desesperanza agnóstica de Friedmann, en este mundo trágicamente dividido e indeciso. Aportación ori-

ginal es su ambicioso y loable intento de calar más hondo que Radbruch¹, buscando el trasfondo metafísico de las teorías jurídicas; pero esta aparente mayor profundidad la paga confundiendo las distintas direcciones y perdiendo de vista la idea radical y unitaria que anima a cada teoría². También camina por propio sendero al unir, en su estudio, las teorías alemanas y francesas con las inglesas y norteamericanas y en su interesante propósito de aclarar, con ellas, la interpretación y configuración práctica de las instituciones jurídicas³. Desgraciadamente, no están lo suficientemente conectadas las teorías con la jurisprudencia estudiada y, con ello, el más interesante aspecto de la obra queda en parte frustrado.

En libro de tan amplio contenido será fácil tarea espigar descuidos y errores⁴. Aquí sólo interesa marcar alguno que indica cierta ligereza o prejuicio partidista en el autor. Confunde la escuela del Derecho libre (socialista), con la escuela de la jurisprudencia de los intereses (conservadora), citando como representantes de ésta a Ehrlich y Kantorowicz (que lo son de aquéllos), mientras relega a una nota el nombre de su propio fundador, Heck, y para nada menciona a autores tan significados de la dirección como Rümelin y Stoll (p. 219)⁵. Grave es también la confusión que supone entender que el artículo primero del Código civil suizo sigue la teoría de "voluntas legislatoris" (p. 260), olvidando la conexión que, por su origen y sentido, tiene con las teorías del Derecho libre.

La falla mayor de este libro es su falta de conocimiento y comprensión de la doctrina católica de Derecho natural, a pesar de sus externas muestras de respeto (p. 30, 249). Bastará señalar algunos de sus errores más notables (desgraciadamente bien comunes) en la doctrina para convencerse de ello. Dice que "la doctrina católica hace suprema a la comunidad sobre el individuo" (p. 13); y que el individuo carece de derechos (p. 29); que San Agustín considera al Estado como una institución del pecado (p. 27, 28); desconoce el desarrollo del pensar de los católicos desde Santo Tomás al Renacimiento e ignora hasta la misma existencia de la escuela española de Derecho natural; en fin, confunde lamentablemente la doctrina católica del Derecho natural con los programas y actuación de los mal llamados partidos políticos católicos (p. 249).

El interés, quizá, mayor de esta obra será, para el lector advertido, su valor de símbolo en la trayectoria del positivismo jurídico. El canto

1. Que sólo señala las antinomias entre: Justicia, finalidad y seguridad jurídica. *Filosofía del Derecho* (trad. esp.), 1933, pág. 95.

2. Lo que logra mejor Radbruch con su simplista distinción de las concepciones individualistas, supramotivacionalistas y transpersonal. *Introducción a la Ciencia del Derecho* (traducción e p.), 1930, pág. 18; *Filosofía del Derecho*, pág. 70.

3. Contiene útil información para el no especialista, resalta los defectos e imperfecciones de la técnica jurídica inglesa y norteamericana y pone de relieve su gran retraso respecto a la continental, lo que es debido a la vinculación, a los precedentes y al descuido de la ciencia jurídica por su jurisprudencia.

4. Produce impresión de poco cuidado las citas incompletas, faltas unas veces de fecha de publicación de la obra y otras de la página.

5. Omisiones podrían señalarse muchas; una de las más notables es la de la dirección influenciada por la fenomenología, Reinach, Husserl, Schreier.

triunfal de Hedemann en 1910⁶ al progreso del Derecho se ha convertido en la elegía de la ilusión perdida; leyes, teorías, Derecho y Justicia no se piensa ya que sigan un progreso ininterrumpido, se cree que cambian de signo con el péndulo fatal de la Historia, que sólo obedece a la violencia y al poder del más fuerte.

No es lugar éste para señalar en detalle los errores de la teoría relativista de Friedmann; nos permitimos indicar sólo los tres básicos en que, a nuestro juicio, incurre: 1.º La imposibilidad que alega de probar los valores últimos sólo puede sostenerse teniendo una concepción experimental de la ciencia—hoy inadmisible—; no ser susceptible de experimento nada dice en contra de una posibilidad de prueba filosófica respecto de la existencia y de la jerarquía de los valores, ni tampoco excluye la de la prueba sociológica de la eficacia jerárquica de los mismos valores. 2.º Desconoce el sentido central de la concepción católica del Derecho natural, en la que se entiende que es la misma Justicia la que impone adaptar los principios del Derecho natural a las circunstancias históricas. 3.º Cierra los ojos a la duplicidad de elementos que forman la política: uno, su esfera estrictamente política, de previsión, prudencia y ordenación de medios, sustraída a la propia valoración jurídica, y aquella otra inseparable del Derecho, la política jurídica, o sea, la que impone la necesidad de un *mínimum* de Justicia en la organización de la comunidad, para que pueda ser llamada jurídica, y la aspiración al *máximum* posible de Justicia conforme a las circunstancias. A estos fines debe colaborar toda teoría jurídica para merecer dignamente este nombre; si se desconocen o vulneran, sería más adecuado utilizar cualquier otro rótulo en el que el Derecho no figure, por ejemplo, el de teoría del poder o técnica de la opresión.

F. DE C.

GUTTERIDGE, H. G.—“Comparative Law”.—Cambridge, 1946.

Tres finalidades persigue el profesor Gutteridge. En primer lugar, explicar el origen y contenido del Derecho comparado. Describir, por otra parte, las variadas direcciones propuestas y cuáles de ellas pueden utilizarse, y finalmente, valorar el Derecho comparado como instrumento para el desarrollo y estudio del Derecho.

Con arreglo a esta triple finalidad, examina el concepto y origen del Derecho comparado, su delimitación frente al Derecho internacional privado, el problema de la terminología legal y, en la parte metodológica (capítulos VII y VIII), el proceso de comparación—integrado por un examen de las fuentes, códigos-costumbres—y la interpretación de la ley y de las decisiones judiciales.

¿Cuál es el valor actual del Derecho comparado? La respuesta no es simple. Es preciso un estudio de conjunto de todo el Derecho y una contribución de los puntos de vista de la jurisprudencia analítica, de la filo-

6. Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX Jahrhundert.